HET HOF VAN JUSTITIE,

uitspraak doende op de door het Finanzgericht München bij beschikking van 27 mei 1971 gestelde vragen, verklaart voor recht:

1. **een produkt kan niet onder post 21.04 van het gemeenschappelijk douanetarief worden ingedeeld, voor zover het gebruik van boter, botervet of gefractioneerde butter-oil bij de vervaardiging afbreuk doet aan de geschiktheid van het produkt om als zodanig te worden aangewend voor het verhogen van de smaak van bepaalde gerechten; de bevoegde nationale rechter dient te beoordelen of zulks het geval is.**

2. **de inwerkingtreding van verordening nr. 950/68 van de Raad heeft de rechtsgevolgen van de bindende tariefadviezen, verstrekt krachtens paragraaf 23 van het Duitse Zollgesetz, niet beïnvloed.**

Lecourt Mertens de Wilmars Kutscher

Donner Trabucchi Monaco Pescatore

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op vierentwintig november negentienhonderdeenenzeventig.

De President

R. Lecourt

De Griffier

A. Van Houtte

CONCLUSIE VAN DE ADVOCAAT-GENERAAL K. ROEMER VAN 27 OKTOBER 1971 [1]

Mijnheer de President,

mijne heren Rechters,

In de onderhavige zaak gaat het wederom over tariefindelingsproblemen, dat wil zeggen over de uitlegging en toepassing van het gemeenschappelijk douanetarief. — Om te beginnen de voornaamste feiten:

Verzoekster in het hoofdgeding, de firma Kurt Siemers & Co. te Hamburg, had op 30 mei 1968 en 9 juli 1968 uit Zwitserland in de Bondsrepubliek Duitsland bepaalde hoeveelheden geïmporteerd van een door haar als „dieetmayonaise" aangeduide waar, die — althans volgens haar opgave bij de tweede import — bestond uit „wijnazijn, volledige eieren (waarschijnlijk diepvries), zout en butteroil". De betrokken douane-instanties hebben het produkt zonder keuring, dat wil zeggen zonder bemonstering, over-

1 — Vertaald uit het Duits.

eenkomstig de aangifte van Siemers ingedeeld onder post 21.04 („sauzen; samengestelde kruiderijen en dergelijke produkten") en behalve omzetbelasting alleen de daarvoor verschuldigde invoerrechten geheven. Het produkt werd naderhand doorverkocht aan een firma in Hamburg die het blijkbaar tot botervet heeft verwerkt en — tegen restitutie — naar derde landen zou hebben uitgevoerd.

Volgens een keuringsrapport van de „Betriebsprüfungsstelle Zoll" van 5 september 1969 betreffende verzoeksters importen kon het produkt naar de verkeersopvatting niet als mayonaise, dat wil zeggen als saus, samengestelde kruiderij of een dergelijk produkt, worden beschouwd en kon het derhalve alleen als „produkt voor menselijke consumptie, elders genoemd noch elders onder begrepen" van tariefpost 21.07 worden ingedeeld. Daarop heeft het bevoegde douanekantoor op 22 oktober 1969 een herziene aanslag met een dienovereenkomstige navordering opgelegd, omdat waren van post 21.07, voor zover melkprodukten bevattend, onder de handelsregeling van verordening nr. 160/66 van 27 oktober 1966 (PB nr. L 14, blz. 1) met hogere invoerrechten vallen. De firma Siemers was het hier niet mee eens en bracht de zaak voor het Finanzgericht München.

Zij voerde daarbij aan dat mayonaise volgens de verkeersopvatting zeer wel uit butter-oil kon worden vervaardigd. Volgens de toelichtingen op het Duitse douanetarief zou mayonaise onder het begrip „samengestelde kruiderijen" van tariefpost 21.04 vallen, ongeacht of zij op basis van melk of plantaardige vetten wordt vervaardigd. Een indeling van het litigieuze produkt onder post 21.04 volgt eveneens uit verordening nr. 241/70 der Commissie van 9 februari 1970 (PB nr. L 32, blz. 6) „betreffende de indeling van goederen onder onderverdeling 21.07 F van het gemeenschappelijk douanetarief". Artikel 1 dezer verordening bepaalt namelijk: „Produkten voor menselijke consumptie op basis van van melk afkomstige vetstoffen, die diverse ingrediënten (bij voorbeeld eigeel, azijn, zout) bevatten welke eveneens voorkomen in sauzen, samengestelde kruiderijen en dergelijke produkten, kennelijk niet geschikt om als zodanig als sauzen, samengestelde kruiderijen en dergelijke produkten te worden gebruikt, worden in het gemeenschappelijk douanetarief ingedeeld onder de onderverdeling 21.07 „Produkten voor menselijke consumptie, elders genoemd noch elders onder begrepen: F, andere". Uit artikel 2, waarin de dag van inwerkingtreding der verordening werd vastgesteld, blijkt dat deze regeling een *wijziging van de rechtstoestand* meebracht. Afgezien daarvan, dient ook *na* de inwerkingtreding der verordening voor een indeling onder post 21.07 vast te staan, dat de betrokken waar op het moment in kwestie kennelijk niet geschikt was om als zodanig als saus, samengestelde kruiderij of een dergelijk produkt te worden gebruikt. In verzoeksters geval was er van „kennelijk" geen sprake, omdat het voor de douanebeambten niet zonder meer duidelijk was dat de ingevoerde mayonaise anders dan volgens de omschrijving in verordening nr. 241/70 zou worden gebruikt. Ten slotte was de navordering in strijd met de goede trouw, daar verzoekster de samenstelling van het geïmporteerde produkt bij de inklaring precies had opgegeven. De rechtspraak van het Bundesfinanzhof, op grond waarvan degeen die nalaat een bindend indelingsadvies aan te vragen zich niet op goede trouw kan beroepen, geldt welbeschouwd niet meer, nu dergelijke adviezen volgens de beginselen van het gemeenschapsrecht niet meer door nationale autoriteiten mogen worden afgegeven.

Het Hauptzollamt stelt zich daartegenover op het standpunt dat een waar alleen als mayonaise en dus als samengestelde kruiderij in de zin van tariefpost 21.04 kan worden aangemerkt, als zij gereed is voor gebruik. De waar in kwestie kwam echter in hoedanigheid en smaak niet overeen met de in de handel gebruikelijke mayonaises. Hierbij kan worden verwezen naar verordening nr. 241/70, welke de rechtstoestand in feite niet had

veranderd. Het betrokken produkt, dat op basis van van melk afkomstige vetstoffen was vervaardigd en derhalve onder genoemde verordening viel, is namelijk noch in de Bondsrepubliek Duitsland noch in het buitenland als saus of kruiderij in de handel en wordt in ieder geval niet als zodanig gebruikt.
Daar de beantwoording van verschillende vragen van Europees recht bepalend is voor de beslechting van dit geschil, besloot het Finanzgericht bij beschikking van 27 mei 1971 het geding te schorsen en de volgende vragen ter prejudiciële beslissing aan het Hof voor te leggen:

I — a) Maakt het voor de indeling van een als „dieetmayonaise" aangeduide waar onder tariefpost 21.04 van het gemeenschappelijk douanetarief verschil, of bij de vervaardiging boter, botervet of gefractioneerde butter-oil is gebruikt; zo ja, welk verschil?

b) Is voor de indeling van een waar onder tariefpost 21.04 of tariefpost 21.07 de opvatting van het verkeer bepalend? Zo ja, moet men zich dan richten naar de opvatting van het verkeer in alle Lid-Staten of mag een in één enkele Lid-Staat geldende opvatting in aanmerking worden genomen, wanneer zij van die in andere Lid-Staten afwijkt?

c) Was verordening nr. 241/70, naar haar inhoud, reeds op 27.5 en 9.7.1968 — en niet eerst sedert 13 februari 1970 — van toepassing?

d) Indien vraag c) bevestigend wordt beantwoord:

1. Is de term „kennelijk" in verordening nr. 241/70 in die zin te verstaan, dat het op grond van de gesteldheid der waar op het desbetreffende tijdstip zonder meer duidelijk moet zijn, dat zij niet geschikt is om als zodanig als sauzen, samengestelde kruiderijen en dergelijke produkten te worden gebruikt?
2. Aan wie (aan de douane of aan de betrokken handelskringen) moet dit duidelijk zijn? Kan daarbij met de verkeersopvatting van het land van invoer te rade worden gegaan?
3. Is het voor het begrip „kennelijk" voldoende:
   a) dat uit de administratie van de handelaar blijkt dat de waar van de aanvang af niet bestemd was om als zodanig als sauzen, samengestelde kruiderijen en dergelijke produkten te worden gebruikt, of
   b) kan dit worden afgeleid uit de [omstandigheden der] verdere behandeling van de waar na bedoeld tijdstip? Zo ja, aan welke voorwaarden moet daartoe zijn voldaan?

II — a) Zijn de „Oberfinanzdirektionen" sedert de inwerkingtreding van verordening nr. 950/68 van de Raad van 28 juli 1968 nog bevoegd bindende adviezen (Zolltarifauskünfte) in de zin van § 23 van het Zollgesetz uit te brengen?

b) Zo neen, gold zulks ook reeds vóór de inwerkingtreding van verordening nr. 950/68 voor waren die in aanmerking komen voor een EEG-handelsregeling — in casu 's Raads verordening nr. 160/66 van 27 oktober 1966?

Na de schriftelijke en mondelinge opmerkingen van verzoekster in het hoofdgeding, de regering van de Bondsrepubliek Duitsland en de Commissie van de Europese Gemeenschappen, moge ik thans mijn standpunt inzake deze vragen uiteenzetten.

Allereerst een korte *vooropmerking* over de vraagstelling zelf. Zoals wij hebben gezien, gaat het hierin vooral om de uitlegging van tariefpost 21.04. Daarbij mag men niet vergeten dat de waren van deze tariefpost pas vanaf 1 juli 1968, bij de inwerkingtreding van het gemeenschappelijk douanetarief van verordening nr. 950/68 (PB nr. L 172, blz. 1), aan een gemeenschappelijke heffing zijn onderworpen. Waar de litigieuze importen deels echter al in mei 1968 plaatsvonden, zou kunnen worden vastgesteld dat in zoverre ten onrechte om uitlegging van het gemeenschapsrecht is verzocht, tenzij men de vragen iets verandert. Tussen de regels is namelijk te lezen dat de verwijzende rechter kennelijk alleen een indeling onder post 21.04 of 21.07 in aanmerking vindt komen, zodat het ook om de strekking van deze laatste tariefpost gaat. Het is alleszins mogelijk hierop in te gaan, omdat de onder deze post begrepen produkten reeds ten tijde van de eerste import (in mei 1968) onder de gemeenschappelijke handelsregeling van verordening nr. 160/66 van 27 oktober 1966 vielen.

Evenals de Commissie meen ik echter dat een dergelijke vraagwijziging achterwege kan blijven. Ten tijde van de *tweede* invoer gold namelijk uitsluitend het heffingsrecht van de Gemeenschap, zodat in dit opzicht niets op de gestelde vragen is aan te merken. Bovendien is er materieel eigenlijk nauwelijks verschil in de rechtsproblematiek van de beide gevallen, omdat het in beide gaat om de afbakening van post 21.04 ten opzichte van post 21.07. In overeenstemming met de zienswijze van alle betrokkenen zal ik de vragen dan ook niet veranderen, maar hierna als zodanig beantwoorden.

1. De eerste vraag betreft de uitlegging van post 21.04 („sauzen; samengestelde kruiderijen en dergelijke produkten"). Men kan hierin de algemene vraag lezen, of het voor de indeling onder deze post bepalend is dat bij de vervaardiging van een produkt boter, botervet of gefractioneerde butter-oil is gebruikt.

In deze lezing biedt het antwoord stellig geen moeilijkheden. Een stevig aanknopingspunt is namelijk al te vinden in de Brusselse toelichtingen die volgens de jurisprudentie (zaken 12, 13 en 14-71 en 14-70, Jurisprudentie, Deel XVI, blz. 1001), een „waardevol hulpmiddel" bij de uitlegging van het gemeenschappelijk douanetarief zijn. Hoewel in deze toelichtingen alleen olie uitdrukkelijk wordt vermeld bij de samenstelling van de waren onder tariefpost 21.04, is hier duidelijk sprake van niet meer dan een *enuntiatieve* opsomming; boter enzovoort wordt hierin niet uitdrukkelijk uitgezonderd en kan dan ook zeer wel als ingrediënt in aanmerking worden genomen. Met name pleiten hiervoor ook de voorbeelden in de vierde alinea van de Brusselse toelichtingen op post 21.04. Daarbij worden produkten genoemd (zoals béarnaisesaus), die in vele gevallen ook met boter of botervet worden vervaardigd of waarin melkvetten zelfs moeten worden verwerkt. Terecht heeft verzoekster in het hoofdgeding hierop gewezen en ook de Bondsregering en de Commissie hebben dit zonder meer erkend.

Bovendien vindt deze opvatting nog bevestiging in een ontwerp-richtlijn die de Commissie op 23 december 1969 aan de Raad heeft voorgelegd „betreffende de harmonisatie van de wetgevingen der Lid-Staten inzake mayonaise, van mayonaise afgeleide sauzen en andere geëmulgeerde gekruide sauzen". Dit ontwerp betreft wel alleen het levensmiddelenrecht, maar omdat de eisen op dit gebied meestal strenger zijn, lijkt het toch zeker geoorloofd uit deze tekst dienovereenkomstige conclusies voor het douanerecht te trekken. Van belang in dit verband is dat volgens het oordeel van een gemeenschapsinstelling (waarmee het Economisch en Sociaal Comité en het Parlement hebben ingestemd) het gebruik van van melk afkomstige vetstoffen bij de vervaardiging van de in de richtlijn aangegeven produkten niet is uitgesloten. Dit blijkt uit artikel 6, waarin sprake is van sauzen op basis van

boter. Eveneens zij gewezen op bijlage 1 en de daarin vervatte definities van de betrokken sauzen, waarbij uitdrukkelijk dierlijke vetten en zelfs melkprodukten worden genoemd.

Ten slotte is voor dit standpunt steun te vinden in de straks nog nader te bespreken verordening nr. 241/70 van de Commissie betreffende de indeling van goederen onder onderverdeling 21.07 F van het gemeenschappelijk douanetarief. Uit het feit dat volgens deze verordening produkten voor menselijke consumptie op basis van *van melk afkomstige vetstoffen,* die diverse ingrediënten bevatten welke eveneens voorkomen in sauzen, samengestelde kruiderijen en dergelijke produkten, slechts onder bepaalde voorwaarden tot post 21.07 „produkten voor menselijke consumptie, elders genoemd noch elders onder begrepen") behoren (namelijk, wanneer zij kennelijk niet geschikt zijn om als zodanig als sauzen, samengestelde kruiderijen en dergelijke produkten te worden gebruikt), moet worden geconcludeerd dat deze produkten overigens zeker onder post 21.04 kunnen worden ingedeeld. — Bijgevolg kan op de eerste vraag van het Finanzgericht worden geantwoord dat het voor de indeling van een waar onder tariefpost 21.04 geen verschil maakt of bij de vervaardiging boter, botervet of gefractioneerde butter-oil is gebruikt.

Bij opvatting van de vraag *in enge zin* moeten echter nog enkele nadere opmerkingen worden gemaakt. In de verwijzingsbeschikking is namelijk sprake van een „als *dieetmayonaise* aangeduide waar" en uit de overwegingen krijgt men de indruk dat het er alleen om gaat onder welke voorwaarden van *mayonaise,* dus van een zeer bepaald, in de vierde alinea van de Brusselse toelichtingen genoemd produkt moet worden gesproken. In dat geval luidt de vraag, of het voor de kwalificatie van een waar als *mayonaise* verschil maakt of bij de vervaardiging boter, botervet of gefractioneerde butter-oil is gebruikt.

Bij een zodanige lezing van de vraag zouden met name de opmerkingen van de Bondsregering (die naar de litteratuur en andere documenten verwijst) en van de Commissie van betekenis zijn, volgens welke onder mayonaise doorgaans een romige emulsie wordt verstaan, die normaliter — in de Gemeenschap blijkbaar uitsluitend — met *plantaardige olie* wordt vervaardigd. Deze olie wordt gebruikt, omdat zij praktisch smaakloos is en toegevoegde kruiden dus bijzonder goed kan doen uitkomen, maar ook omdat plantaardige oliën bij lage temperatuur niet stollen. Bij gebruik van boter of botervet — althans in de percentages die de litigieuze waar zou hebben bevat — is men hiervan veel minder zeker; bij afkoeling zou destabilisatie (schiften van de emulsie) en stremming optreden. Juist daarom worden van melk afkomstige vetstoffen blijkbaar, zoals in de door verzoekster overgelegde documenten wordt uiteengezet, vooral gebruikt bij het maken van *warme sauzen,* zoals béarnaisesaus. Eventueel kan bij de vervaardiging van mayonaise wel *butter-oil* worden gebruikt, die door gefractioneerde ontleding van melkvet wordt verkregen, omdat bovengenoemd effect daarbij niet optreedt. Daar het produktieprocédé van butter-oil echter oneevenredig duur is, wordt dit produkt bij de vervaardiging van mayonaise praktisch nooit gebruikt; een aldus gefabriceerde mayonaise is klaarblijkelijk niet in de handel. — Dit klopt weer met de reeds genoemde ontwerp-richtlijn der Commissie, waarvan bijlage I, hoofdstuk 2, alleen *plantaardige olie* als ingrediënt voor de vervaardiging van mayonaise noemt en van melk afkomstige vetstoffen hoogstens alleen in verband met zogenaamde mayonaisesaus. Eveneens is veelbetekenend dat de door verzoekster geïmporteerde en als „dieetmayonaise" aangeduide waar nooit, althans niet in enige omvang, de verbruiker heeft bereikt, doch blijkbaar als zodanig verder is verwerkt.

Op de eerste vraag — opgevat in laatstbedoelde specifieke zin — kan dan ook tevens worden geantwoord dat bij de vervaardiging van mayonaise doorgaans schijnbaar geen boter, botervet of butter-

oil in de door verzoekster opgegeven percentages wordt gebruikt. Overigens zou de verwijzende rechter wellicht nog eens moeten nagaan of dit werkelijk zo is, althans voor zover dit hoegenaamd van belang is (wat onder meer uit het antwoord op de tweede vraag zal blijken).

2. De tweede vraag van het Finanzgericht is, of de opvatting van het verkeer bepalend is voor de indeling van een waar onder tariefpost 21.04 of tariefpost 21.07, en zo ja, of men zich dan kan richten naar de verkeersopvatting in één Lid-Staat dan wel de in alle Lid-Staten geldende gelijke verkeersopvatting in aanmerking moet nemen.
Het schijnt mij toe dat ook voor de beantwoording van deze vraag belangrijke aanknopingspunten zijn te vinden in de Brusselse toelichtingen op tariefpost 21.04, nu verordening nr. 950 en de algemene tariefvoorschriften daaromtrent zwijgen. Volgens de Brusselse toelichtingen vallen namelijk onder tariefpost 21.04 „produkten ter verhoging van de smaak van bepaalde gerechten". Het is stellig in overeenstemming met de bedoeling van het douanetarief deze bestemming zoveel mogelijk op grond van *objectieve* criteria te bepalen. Uit de tekst en de systematiek van het douanetarief blijkt in ieder geval niet dat alleen de door de importeur gekozen bestemming bepalend kan zijn. Maar als dit zo is en volgens de Brusselse toelichtingen het in de handel algemeen aanvaarde typische gebruiksdoel een rol speelt, dan moet in dit verband evenzeer de verkeersopvatting die aan de traditionele bestemming ten grondslag ligt, een belangrijke rol spelen. — Hierbij kan overigens worden verwezen naar het arrest in de zaak 40-69 (Jurisprudentie, Deel XVI, blz. 69 e. v.), waarin het evenzeer aankwam op het gebruiksdoel van een waar (de arresten in de zaken 12, 13 en 14-71 zijn — zoals verzoekster terecht opmerkt — in dit verband minder verhelderend, omdat daarin alleen wordt gewezen op het belang van de verkeersopvatting bij de vaststelling van de toelichtingen door de *Brusselse Douaneraad).*
Overigens moet bij de principiële vaststelling dat de verkeersopvatting van essentieel belang is bij de oplossing van tariefindelingsproblemen, enig voorbehoud worden gemaakt, omdat de verkeersopvatting moeilijk is te achterhalen en vaak in het geheel niet vastligt. De Commissie moet dan ook worden toegegeven dat de verkeersopvatting pas een rol kan gaan spelen, wanneer noch het douanetarief zelf noch de toelichtingen daarop nadere aanwijzingen bevatten. Ook moet de verkeersopvatting onomwonden vastliggen. Bovendien — dit in verband met een ander deel van de vraag — kan zeker niet een in slechts *één* Lid-Staat geldende verkeersopvatting in aanmerking komen; zoals ik reeds in mijn conclusie in de zaak 40-69 aanduidde, dient men zich te richten naar de verkeersopvatting in *alle* Lid-Staten, juist omdat de tariefnomenclatuur in de gehele Gemeenschap uniform geldt. Dat een dergelijke gelijkluidende verkeersopvatting praktisch nooit voorkomt en de verkeersopvatting derhalve — volgens verzoekster — een onjuist indelingscriterium is, ligt niet zonder meer voor de hand. Indien de vereiste uniformiteit echter ontbreekt (wèl te onderscheiden van het geval, dat een waar en de desbetreffende verkeersopvatting slechts in één Lid-Staat *bekend* is) en in de Lid-Staten dus verschillende verkeersopvattingen die tot een andere indeling zouden leiden, elkaar neutraliseren, dan moet dit hulpmiddel voor de interpretatie inderdaad vervallen en kan men alleen nog teruggrijpen op de algemene indelingsvoorschriften van het gemeenschappelijk douanetarief.
In deze stellig beperkende zin, waarbij de verkeersopvatting echter niet principieel wordt uitgesloten, dient de tweede groep vragen mijns inziens te worden beantwoord.

3. De derde vraag gaat over verordening nr. 241/70 van de Commissie van 9 februari 1970 „betreffende de indeling van goederen onder onderverdeling

21.07 F van het gemeenschappelijk douanetarief". Deze verordening heeft blijkens haar considerans en haar voornaamste artikel 1 ten doel door een negatieve afbakening opheldering te verschaffen over tariefpost 21.04 tegenover tariefpost 21.07. Nu de litigieuze importen reeds in mei en juli 1968 plaatsvonden doch de verordening (volgens artikel 2) pas op 13 februari 1970 in werking trad, vraagt het Finanzgericht of de verordening „naar haar inhoud reeds op 27 mei en 9 juli 1968 ... van toepassing was" of slechts voor importen nà de datum van haar inwerkingtreding geldt.

In dit verband zij allereerst opgemerkt dat verordening nr. 241/70 der Commissie haar grondslag vindt in verordening nr. 97/69 van de Raad van 16 januari 1969 (PB nr. L 14, blz. 1) „betreffende de maatregelen die moeten worden getroffen voor de uniforme toepassing van de nomenclatuur van het gemeenschappelijk douanetarief". Deze verordening van de Raad heeft in het bijzonder betrekking op „maatregelen die noodzakelijk kunnen zijn voor de indeling van sommige goederen" in het gemeenschappelijk douanetarief. Blijkens de considerans dient zij communautaire bepalingen mogelijk te maken die ten doel hebben „de inhoud van de posten en postonderverdelingen van het gemeenschappelijk douanetarief nader aan te geven" zonder de tekst daarvan te wijzigen. Te dien einde (artikel 1 der verordening) wordt uit vertegenwoordigers der Lid-Staten en onder voorzitterschap van een vertegenwoordiger der Commissie een Comité Nomenclatuur van het gemeenschappelijk douanetarief ingesteld. De vertegenwoordiger van de Commissie legt het Comité een ontwerp voor van de vast te stellen bepalingen en het Comité brengt daarover advies uit. Het spreekt zich uit met een meerderheid van twaalf stemmen, waarbij de stemmen van de Lid-Staten worden gewogen overeenkomstig het bepaalde in artikel 148, lid 2, van het EEG-Verdrag. De Commissie stelt de beoogde bepalingen vast, wanneer zij in overeenstemming zijn met het advies van het Comité. Is dit laatste niet het geval, dan doet de Commissie een voorstel aan de Raad betreffende de vast te stellen bepalingen, waarbij de Raad met gekwalificeerde meerderheid van stemmen beslist. — Daar de voorschriften der Commissie in het onderhavige geval in overeenstemming waren met het advies van het Comité, kon een verordening van de Commissie (verordening nr. 241/70) worden vastgesteld.

Wat de toepasselijkheid der verordening betreft (naar de *geldigheid* wordt niet gevraagd en anders dan verzoekster meent, is ook niet te zien wat daartegen kan pleiten), behoeft voor de beantwoording van de vraag mijns inziens niet diepgaand te worden onderzocht, van welke datum af dergelijke indelings- en toelichtingsverordeningen in het algemeen van toepassing zijn en of zij eventueel alleen gelden voor importen na de datum van inwerkingtreding. In het onderhavige geval staat volgens mij namelijk vast — wat het onderzoek vergemakkelijkt — dat wij niet te maken hebben met een regeling die slechts van toepassing is op importen die na haar inwerkingtreding plaatsvonden. Immers, reeds uit de Brusselse toelichtingen — een waardevol hulpmiddel bij ontbreken van gemeenschapsrechtelijke bepalingen — blijkt dat post 21.04 produkten ter verhoging van de smaak van bepaalde gerechten omvat. Zoals ook uit de voorbeelden in de Brusselse toelichtingen is af te leiden, komt het er dus op aan, of kan worden gesproken van een geschiktheid of bestemming voor rechtstreeks gebruik. Niets anders valt echter te lezen in verordening nr. 241/70 die in haar considerans overigens uitdrukkelijk verwijst naar het criterium voor het gebruik „van de produkten, vallende onder post 21.04 van het gemeenschappelijk douanetarief, zoals dit in de Toelichtingen op de Nomenclatuur van Brussel is omschreven". Er wordt dan ook bepaald dat produkten van een nauwkeurig omschreven samenstelling, die kennelijk *niet* geschikt zijn om als zodanig te worden gebruikt, niet onder post 21.04 maar onder

post 21.07 vallen. In feite gaat het hier dus om een *verduidelijking* van de — ingevolge verordening nr. 950 reeds bestaande en met behulp van de Brusselse toelichtingen definieerbare — rechtstoestand. Onjuist daarentegen is, zoals verzoekster heeft gedaan, te spreken van een *wijziging van de materiële rechtstoestand,* van het materiële tariefrecht, van een andere tariefindeling, van een uitlichten uit de ene post en onderbrengen in een andere post met een verschillend tarief. Indien verordening nr. 241/70 echter alleen van bevestigende, declaratoire aard is en uitsluitend toelichtingen wil verschaffen, kan zij in die hoedanigheid stellig worden gebruikt als hulpmiddel voor het opsporen van de oorspronkelijke betekenis van de tarieftekst (arrest 14-70, Jurisprudentie, Deel XVI, blz. 1001); er is met andere woorden niets tegen haar op importen toe te passen, die onder vigeur van verordening nr. 950 hebben plaatsgevonden en waarvoor de definitieve belasting — ingegaan bij de inwerkingtreding van verordening nr. 241/70 — nog niet was vastgesteld. Dit is geen echte, rechtscheppende terugwerkende kracht, maar een soort terugwerking die bij wetsinterpretaties van deze aard wel meer voorkomt. Hieraan wordt niets veranderd door het — volgens de Commissie enige — *constitutieve* element van verordening nr. 241/70: het begrip „kennelijk", dat in feite immers eerder restrictief, dus voor de betrokken economische kringen *gunstig* werkt.

Tegenover deze zienswijze die zowel door de Bondsregering als door de Commissie wordt voorgestaan, kan overigens niet worden gewezen op het *verordenend* karakter en de rechtsbasis van de betrokken regeling, noch op het feit dat hierin de *dag van inwerkingtreding* is aangegeven, die niet voor de dag van uitvaardiging ligt. — In arrest 74-69 (Jurisprudentie, Deel XVI, blz. 451) is immers overwogen „dat de uniforme toepassing van het gemeenschapsrecht slechts door *formele* besluiten in het raam van het Verdrag kan worden verzekerd" en „dat officieuze uitlegging ener verordening bij een informeel besluit der Commissie geen authentieke gemeenschapsrechtelijke interpretatie oplevert". Voor de in dit arrest bedoelde verbindende kracht dient derhalve de vorm van verordening te worden gekozen; het gemeenschapsrecht stelt hiertoe geen ander middel ter beschikking. Een dergelijke toelichting krijgt daarmee echter nog geen constitutief karakter. — Verordeningen moeten voorts ingevolge artikel 191 EEG-Verdrag op een bepaalde datum in werking treden. In casu sluit echter de vermelding van een datum van inwerkingtreding juist in verband met het verklarend karakter van de tekst niet elke terugwerkende kracht uit, maar moet men het eerder zo zien dat vanaf de dag van inwerkingtreding voor de rechterlijke en bestuursinstanties bindende werking ontstaat, en wel voor alle gevallen waarin nog geen beslissing is genomen en die dus nog voor toepassing der verordening in aanmerking komen. — Voorts meen ik dat volgens het gemeenschapsrecht niet enkel de *Raad,* de wetgever van het gemeenschappelijk douanetarief en van de warenomschrijvingen in dit tarief, bindende toelichtingen kan geven, maar dat een delegatie hiertoe aan de Commissie alleszins mogelijk is. Voor dit standpunt pleit in ieder geval dat de procedure zo is opgezet dat een redelijke deelneming van de vertegenwoordigers der Lid-Staten gewaarborgd lijkt. Zeker kan men hier zonder meer spreken van een toenadering tot de beheerscomitéprocedure in de landbouwverordeningen, welke procedure in de jurisprudentie immers verenigbaar werd geacht met het gemeenschapsrecht (zaak 25-70, Jurisprudentie, Deel XVI, blz. 1161; zaak 26-70, Jurisprudentie, Deel XVI, blz. 1183; zaak 30-70, Jurisprudentie, Deel XVI, blz. 1197). — Ten slotte moet ook verzoeksters verwijzing naar artikel 28 EEG-Verdrag, de rechtsbasis van verordening nr. 97/69 van de Raad, doodlopen. Dat in dit artikel wordt gesproken van wijziging van de rechten van het gemeenschappelijk douanetarief, wil nog geenszins zeggen dat bij alles wat op de-

ze rechtsgrondslag gebeurt, een wijziging van het materiële tariefrecht wordt beoogd. Welbeschouwd wordt dit artikel zelfs geen geweld aangedaan, indien men zou aannemen dat het alle maatregelen van de Raad in het kader van diens tariefsoevereiniteit omvat, waaraan verbindende werking wordt toegekend, dus ook het vaststellen van toelichtingen en de machtiging aan de Commissie om deze vast te stellen.

Op de derde vraag kan derhalve, overeenkomstig het voorstel van de Commissie en van de Bondsregering, worden geantwoord dat verordening nr. 241/70 van de Commissie, als authentieke, voor de rechterlijke en bestuursinstanties bindende toelichting moet worden toegepast bij de beoordeling van alle bij haar inwerkingtreding nog niet afgewikkelde importverrichtingen.

4. Een vierde categorie vragen betreft de uitlegging van verordening nr. 241/70, of nauwkeuriger gezegd, de uitlegging van het begrip „kennelijk" en de daarmee samenhangende problemen.

Verzoekster in het hoofdgeding betoogt ten deze dat het, gezien de gesteldheid van een waar bij de inklaring, voor de douane zonder meer, dat wil zeggen zonder nader onderzoek, duidelijk moet zijn dat zij niet geschikt is om als zodanig als saus, samengestelde kruiderij of een dergelijk produkt te worden gebruikt. — Volgens de Bondsregering en de Commissie dient de term „kennelijk" daarentegen als „zonder twijfel vaststaand" te worden opgevat; hiertoe zou nader onderzoek na de inklaring niet zijn uitgesloten.

Bij een beoordeling van dit geschilpunt over de betekenis van een stellig belangrijk woord in verordening nr. 241/70, blijkt alras dat de letterlijke woordbetekenis niet veel opheldering verschaft, omdat „kennelijk" zowel in de Duitse als in de Franse taal een rekbaar begrip is, hetgeen trouwens ook voor de rechtstaal geldt. Bij de beantwoording van de gestelde vragen zal men dan ook van andere overwegingen moeten uitgaan.

Zo lijkt het allereerst van belang dat zowel verordening nr. 241/70 als de Brusselse toelichtingen uitgaan van het *gebruiksdoel* van een waar. Naar wij hebben gezien, kan dit niet het in een individueel geval gekozen gebruiksdoel zijn, doch uitsluitend het voor een produkt kenmerkende, gangbare doel dat in beginsel moet worden afgeleid uit de gesteldheid van de waar op het moment van inklaring. Hieruit blijkt in zekere zin — ook dit werd reeds opgemerkt — het belang van de verkeersopvatting, en wel die in de hele Gemeenschap en niet alleen die in één Lid-Staat. Maar wanneer nu in dit verband de kwalificatie „kennelijk" een rol speelt en een indeling onder 21.07 slechts in aanmerking komt, als kennelijk geen sprake is van het voor tariefpost 21.04 kenmerkende gebruiksdoel, dan mag eigenlijk alleen al krachtens de aard van de in deze toelichting gehanteerde begrippen nauwelijks worden aangenomen, dat „kennelijk" gelijkstaat met „onmiddellijk te constateren" en dat dit begrip nader onderzoek categorisch uitsluit. — Dit laatste ligt ook al niet voor de hand, omdat dit te interpreteren begrip voorkomt in een toelichting die — zoals de Commissie als verordenend gezag overtuigend heeft uiteengezet — meestal betrekking heeft op *nieuwe* waren. Aan het verordenend gezag is echter nauwelijks de bedoeling toe te schrijven dat nieuwe produkten niet aan nader onderzoek mogen worden onderworpen. — Ten slotte heeft het verordenend gezag kennelijk ook geen wijziging van het nationale formele douanerecht op het oog gehad. In dit verband zij opgemerkt dat volgens het Duitse douanerecht [1] de administratie de tariefindeling tot het einde van het jaar volgend op de inklaring mag wijzigen, indien daartoe bij voorbeeld op grond van een bedrijfsonderzoek aanleiding bestaat. Deze mogelijkheid zou stellig vervallen, indien het slechts om constateringen zou gaan, die de douane bij de inklaring zelf kan verrichten.

1 — Paragraaf 94 juncto paragraaf 114 Abgabenordnung.

Daar „kennelijk" bovendien niet hetzelfde is als „algemeen bekend" en dit woord in het recht soms ook „duidelijk", „vaststaand", „boven elke redelijke twijfel verheven" (in het Frans: „certain", „indiscutable") kan betekenen, dient het na alle voorgaande opmerkingen over de bijzonderheden van de onderhavige toelichtingstekst mijns inziens ook uitsluitend in deze zin te worden opgevat: bij de douane of de later beslissende indelingsinstanties moet het voor de indeling in het douanetarief doorslaggevende gebruiksdoel zeer zorgvuldig worden nagegaan en duidelijk te constateren zijn. Wanneer men het begrip aldus opvat en het onderzoek niet te zeer aan termijnen bindt, is er niets in te brengen tegen nader onderzoek en kan men in verband met verordening nr. 241/70 ook zeer wel bedrijfsbescheiden raadplegen, en wel niet alleen de inklaringsdocumenten die meestal weinig over het gebruiksdoel zeggen, maar bij voorbeeld ook bedrijfsbescheiden van een latere afnemer of verwerker van de waar. Evenmin zijn er bij deze uitlegging van de term „kennelijk" principiële bezwaren tegen te maken om uit de normale latere verwerking van een waar — zeker wanneer dit op grote schaal gebeurt — conclusies omtrent het gebruiksdoel te trekken en de zo verkregen resultaten verder af te ronden.

Aldus, dat wil zeggen overeenkomstig het voorstel van de Bondsregering en de Commissie, ware de vraag over de uitlegging van verordening nr. 241/70 en het daarin gehanteerde begrip „kennelijk" uit te leggen.

5. De laatste vraag betreft de in het Duitse recht bekende bindende indelingsadviezen (verbindliche Zolltarifauskünfte). Het Finanzgericht zou willen weten of deze na de inwerkingtreding van verordening nr. 950 respectievelijk — voor waren die onder de handelsregeling van verordening nr. 160/66 vallen — na de inwerkingtreding van deze verordening nog kunnen worden afgegeven of dat zulks afstuit op het beginsel van de uniforme toepassing van het gemeenschappelijk heffingsrecht.

Bij de mondelinge behandeling is gebleken dat dit instituut is geregeld in paragraaf 23 van het Duitse Zollgesetz en in de paragrafen 28-31 van de Allgemeine Zollordnung. Op grond hiervan verstrekken de Oberfinanzdirektionen (telkens voor een bepaalde warencategorie [1] op individueel verzoek bindende adviezen over de post van het douanetarief, waaronder de waar thuishoort. De verzoeker kan daarna verlangen dat de aan het advies gebonden douanekantoren (een monster van de waar wordt steeds aan een of meer kantoren toegezonden) de in tariefopzicht gelijke waren overeenkomstig het advies indelen. Bij wijziging of intrekking van het advies kan verzoeker nog drie maanden nadien de toepassing ervan verlangen. Het vervalt echter onmiddellijk bij wijziging van de daarin toegepaste rechtsvoorschriften. — Men kan hier derhalve spreken van een wettelijk geregelde eigenbinding der administratie, zoals ook zonder uitdrukkelijke regeling bij voorbeeld in het belastingrecht wel voorkomt. Volgens het beginsel van de goede trouw, ter bescherming van het vertrouwen van betrokkenen, geldt dit ook nog enige tijd bij een verkeerde tariefindeling. Juist dit geeft in verband met de voorrang van het gemeenschapsrecht aanleiding tot bezwaren.

Door niemand wordt betwist — dit zij vooropgesteld — dat de bindende indelingsadviezen voor de importhandel uiterst nuttig zijn en in een klemmende behoefte voorzien [2], omdat zij reeds vóór de totstandkoming van importtransacties zekerheid over de indeling, dat wil zeggen over het douanerecht, verschaffen en de kostprijsberekening dus vergemakkelijken. Het nut der adviezen is ook uitdrukkelijk erkend in artikel 5, lid 4, van het Douaneverdrag van Genève van 1923, waarbij alle Lid-Staten van de EEG partij zijn. Eveneens heeft de Brus-

1 — Paragraaf 28 Allgemeine Zollordnung.

2 — cf. Bail-Schädel-Hutter, Kommentar zum Zollgesetz, Anmerkung zu § 23.

selse Douaneraad aanbevelingen voor de invoering van deze rechtsfiguur in alle verdragsstaten opgesteld (Internationale Douaneraad, internationale douanenormen, nr. T 4-322).

Wat de aard van de indelingsadviezen volgens de beginselen van het gemeenschapsrecht betreft, zij opgemerkt dat het hierbij in wezen om rechts*toepassing* ten opzichte van een individueel persoon en ter zake van een bepaalde waar en niet om een *normatieve* vaststelling gaat, ook wanneer de adviezen niet uitsluitend voor één transactie maar voor een aantal transacties en onbepaalde hoeveelheden gelden. Het is dan ook duidelijk dat — anders dan verzoekster meent — de jurisprudentie van het Hof geen enkel aanknopingspunt tegen de rechtmatigheid van deze indelingsadviezen biedt. Uit de gehele context blijkt zonder meer dat deze jurisprudentie alleen bindende nationale toelichtingen in de zin van algemene normatieve handelingen betreft en uitsluitend deze onrechtmatig acht (zaken 40-69, Jurisprudentie, Deel XVI, blz. 69; 74-69, Deel XVI, blz. 451; 14-70, Deel XVI, blz. 1001). Terloops werden zelfs nationale maatregelen ter uitvoering van het douanetarief, dus algemene toelichtingen, geoorloofd verklaard, voor zover het althans geen *bindende* handelingen zijn (dit maakt het overigens onmogelijk voor de rechtvaardiging van bindende indelingsadviezen juist deze uitspraak van het Hof aan te voeren).

Na de vaststelling dat het bij de bindende indelingsadviezen om een administratieve aangelegenheid, om rechtstoepassing, gaat, kan men voor de beoordeling dier adviezen in het onderhavige geval, vooral gezien het feit dat de toepassing van het gemeenschappelijk douanetarief een optreden van de nationale administratie vereist, de volgende punten vasthouden. Zonder deze adviezen zouden indelingsproblemen door de inklarende douanekantoren op eigen gezag moeten worden opgelost. Zoals door de Bondsregering werd opgemerkt, bestaat daarbij in ingewikkelde gevallen een goede kans op onjuiste indeling, omdat de douanekantoren de mogelijkheden voor diepgaand onderzoek en de ervaring missen, die de adviesverlenende Oberfinanzdirektionen wel hebben. Dergelijke onjuiste indelingen die niet altijd zijn te corrigeren, kunnen de ontwikkeling van de gemeenschappelijke markt schaden. Doen zij zich in een bepaalde regelmaat voor, dan zijn de douanekantoren volgens het in een rechtsstaat algemeen geldende beginsel van de goede trouw tot op zekere hoogte verplicht deze te handhaven, juist omdat een beroep op genoemd beginsel althans volgens de constante jurisprudentie van het Bundesfinanzhof pas vervalt, wanneer geen bindend indelingsadvies is ingewonnen [1]. — Omgekeerd is volgens de verklaring van de Bondsregering het risico van onjuiste indelingsadviezen blijkbaar zeer klein, vooral ook omdat zij uitgaan van de Oberfinanzdirektionen als gespecialiseerde centrale kantoren die gemakkelijk contact kunnen opnemen met de diensten van de Commissie. Bovendien zijn marktverstoringen die bij enige tijd toegepaste onjuiste adviezen kunnen optreden, zonder enige moeite te beperken. Zo is het volgens de reeds uiteengezette communautaire procedure van verordening nr. 97/69, waarbij het advies van het Comité Nomenclatuur aan korte termijnen kan worden gebonden, mogelijk onjuiste handelwijzen van de nationale douane snel recht te trekken. Verschijnt een tariefverordening in het kader van deze procedure, dan worden afwijkende nationale indelingsadviezen terstond buiten werking gesteld [2]. Volgens de verklaringen van de Bondsregering die op een aantal van dergelijke gevallen wees, was dit tot dusver blijkbaar de gangbare uitlegging van § 23 van het Duitse Zollgesetz. In die gevallen kunnen bindende indelingsadviezen dus niet meer drie maanden na wijziging of intrekking worden toegepast. — Voorts kan men — met de Commissie — het standpunt verdedigen dat het beginsel van de goede trouw

1 — cf. Kommentar Bail-Schädel-Hutter, blz. 266.

2 — cf. Kommentar Bail-Schädel-Hutter, Anmerkung zu § 23.

steeds in *enge* zin moet worden toegepast. Volgens deze opvatting kan een indelingsadvies bij wijziging na gebleken onjuistheid uitsluitend nog tijdelijk blijven gelden, indien wordt bewezen dat men, afgaand op de juistheid, reeds bepaalde disposities heeft getroffen. Zou ook de automatische instandblijving gedurende drie maanden, zoals thans voorzien in het Duitse Zollgesetz, aldus komen te vervallen, dan mag zeker worden aangenomen dat zich geen belangrijke verstoringen van de markt zullen voordoen.

Gezien dit alles en in aanmerking genomen dat andere Lid-Staten met afwijkende douaneprocedures in vergelijkbare omstandigheden soortgelijke handelwijzen kennen (de Bondsregering heeft dit althans onweersproken gesteld), is de enige conclusie dat door indelingsadviezen van nationale autoriteiten die volgens de beschreven strenge beginselen worden uitgevaardigd en toegepast, bij ontbreken van communautaire indelingsadviezen de eenvormige ontwikkeling van de gemeenschappelijke markt ongetwijfeld minder in gevaar wordt gebracht dan wanneer zij niet zouden bestaan. Zolang de huidige situatie noodzakelijkerwijs hiaten vertoont, waarvoor zo snel mogelijk een communautaire oplossing moet worden gevonden, is dan ook niets te bespeuren wat de gemeenschapsrechtelijke toelaatbaarheid van nationale indelingsadviezen principieel in de weg staat. Dit geldt overigens zowel ten aanzien van verordening nr. 950 als ten aanzien van de reeds eerder in werking getreden handelsregeling van verordening nr. 160/66.

Volledigheidshalve wil ik herhalen dat deze gevolgtrekking evenmin wordt aangetast door verzoeksters verwijzing naar artikel 177 van het EEG-Verdrag en naar de daarin vervatte interpretatiebevoegdheid van het Hof. Volgens mij is er geen sprake van dat deze uitsluitende bevoegdheid van het Hof in het algemeen wordt uitgehold bij een toelaatbaarverklaring van nationale indelingsadviezen, omdat het altijd mogelijk blijft tegen indelingsadviezen op te komen en hun rechtmatigheid te laten toetsen door het Bundesfinanzhof [1], dat dan in voorkomend geval verplicht is tot verwijzing overeenkomstig artikel 177. Indien de rechtmatigheid der adviezen echter niet wordt bestreden en dus geen rechterlijke toetsing plaatsvindt, bevindt men zich eenvoudig in de situatie die zich altijd voordoet wanneer de betrokkene akkoord gaat met de handeling van de overheid en er dus geen geschil noch een behoefte aan opheldering bestaat.

Ik geloof dat hiermee alles is gezegd voor de beantwoording van de laatste, en door haar principiële betekenis waarschijnlijk belangrijkste, vraag.

1 — cf. Kommentar Bail-Schädel-Hutter, Anmerkung zu § 23.

6. Resumerend stel ik derhalve voor de vragen als volgt te beantwoorden:

a) Voor de indeling van een waar onder tariefpost 21.04 van het gemeenschappelijk douanetarief maakt het geen verschil of bij de vervaardiging van de waar boter, botervet of gefractioneerde butter-oil is gebruikt. — Voor zover de betrokken waar nog als mayonaise is te beschouwen, dient echter te worden opgemerkt dat een produkt, vervaardigd uit boter, botervet of butter-oil in percentages, zoals opgegeven in het hoofdgeding, in de handel gewoonlijk blijkbaar niet als mayonaise wordt aangemerkt.

b) Voor de indeling van een waar onder tariefpost 21.04 of tariefpost 21.07 is — aangezien de waren van tariefpost 21.07 reeds volgens de Brusselse

toelichtingen bestemd moeten zijn tot verhoging van de smaak — de verkeersopvatting bepalend, dat wil zeggen of het een gebruiksgereed consumptieprodukt is, dat volgens de normale handelsopvatting als kenmerkend bestemmingsdoel het verhogen van de smaak heeft. Voor zover voor de uitlegging van de gemeenschappelijke tariefnomenclatuur de verkeersopvatting als interpretatiemiddel kan worden gehanteerd, is de in alle Lid-Staten geldende eenvormige verkeersopvatting in beginsel bepalend. Met de verkeersopvatting in afzonderlijke Lid-Staten kan als interpretatiegrondslag worden volstaan, zolang de waar slechts in afzonderlijke Lid-Staten bekend is en wordt gebruikt.

c) Bij de tariefindeling van een uit butter-oil, eigeel, zout en azijn vervaardigde „dieetmayonaise" geldt verordening nr. 241/70 ook wanneer de invoer weliswaar vóór de inwerkingtreding dier verordening heeft plaatsgevonden, maar de uiteindelijke beslissing over de tariefindeling pas na dit tijdstip is genomen.

d) Gezien de in verordening nr. 241/70 gebezigde term „kennelijk", zijn de instanties die over de indeling van een der beschreven consumptieprodukten hebben te beslissen, verplicht het normale kenmerkende gebruik principieel op grond van de gesteldheid dier produkten op het moment van invoer diepgaand te onderzoeken en eerst tot indeling onder tariefpost 21.04 te besluiten, wanneer duidelijk vaststaat dat het produkt bestemd is als zodanig als saus te worden gebruikt. Bij dit onderzoek kan onder meer rekening worden gehouden met beschikbare handelsbescheiden of met de omstandigheden van hetgeen later met die produkten gebeurt.

e) Bindende indelingsadviezen in de zin van § 23 van het Duitse Zollgesetz zijn verenigbaar met het gemeenschapsrecht, indien zij na gebleken onjuistheid nog slechts worden toegepast op invoertransacties die de adressaat van het advies in vertrouwen op de juistheid heeft afgesloten. Op dit punt is er geen verschil tussen de toepassing van verordening nr. 160/66 en die van het gemeenschappelijk douanetarief.